

GRUPO I – CLASSE ____ – Segunda Câmara
TC 004.141/2013-0.

Natureza: Recurso de Reconsideração (em Tomada de Contas Especial).

Órgão/Entidade: Entidades/órgãos do Governo do Estado da Paraíba/PB.

Responsáveis: Associação Kitesurf da Paraíba - AKP (07.844.444/0001-52); Gercino Oliveira Junior (788.391.304-20); Rodrigo Palmeira da Silva (013.175.594-36).

Interessado: Ministério do Turismo (vinculador) (05.457.283/0001-19).

Representação legal: Felipe de Brito Lira Souto (13339/OAB-PB) e outros, representando Gercino Oliveira Junior e Rodrigo Palmeira da Silva.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO 426/2006. ASSOCIAÇÃO KITESURF DA PARAÍBA. PATROCÍNIO DE EVENTO ESPORTIVO. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO E MULTA. RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. EMISSÃO DE CHEQUES NOMINAIS APÓS O RECEBIMENTO DOS RECURSOS FEDERAIS. EMISSÃO DE CHEQUES PARA PESSOAS DISTINTAS DAS INDICADAS NA RELAÇÃO DE PAGAMENTOS. AUSÊNCIA DE NEXO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PARA PAGAMENTO FEITO A MAIOR. DIFERENÇA RELATIVA À VARIAÇÃO CAMBIAL. RESPONSABILIDADE DO TESOUREIRO CONFORME ESTATUTO SOCIAL DA ENTIDADE. SOLIDARIEDADE. NEGATIVA DE PROVIMENTO. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Transcrevo, a seguir, instrução elaborada pela Secretaria de Recursos deste Tribunal (peça 78), que contou com a anuência do Diretor e do Secretário da unidade responsável (peças 79 e 80), bem como do MPTCU (peça 81):

“INTRODUÇÃO

1. Trata-se de recursos de reconsideração interpostos pelo Srs. Gercino Oliveira Junior (peça 65) e Rodrigo Palmeira da Silva (peça 66) contra o **Acórdão nº 2.944/2017-TCU-2ª Câmara** (peça 51), de Relatoria do Exm. Ministro José Múcio Monteiro.

1.1 A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo contra a Associação Kitesurf da Paraíba (AKP) e seus gestores, Gercino Oliveira Júnior e Rodrigo Palmeira da Silva, em razão da não aprovação da prestação de contas final dos recursos repassados por meio do Convênio 426/2006, para o patrocínio do evento “Superkite Brasil 2006”.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 2ª Câmara, diante das razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos artigos, 1º, inciso

I, 12, § 3º, 16, inciso III, alíneas “b” e “c”, 18, 19, parágrafo único, 23, inciso III, 28, inciso II, e 57 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno, em:

9.1. julgar irregulares as contas de Gercino Oliveira Júnior, Rodrigo Palmeira da Silva e da Associação Kitesurf da Paraíba (AKP), condenando-os solidariamente ao pagamento de R\$ 34.355,90 (trinta e quatro mil, trezentos e cinquenta e cinco reais e noventa centavos), atualizados monetariamente e acrescidos dos juros de mora, calculados a partir de 17/10/2006, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem perante o Tribunal o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional;

9.2. aplicar, individualmente, a Gercino Oliveira Júnior, Rodrigo Palmeira da Silva e à Associação Kitesurf da Paraíba multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com a fixação do prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data deste acórdão, se for paga após o vencimento;

9.3. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas caso não atendida as notificações;

9.4. dar ciência desta decisão, acompanhada dos respectivos relatório e voto, à Procuradoria da República no Estado da Paraíba para as providências que entender cabíveis.

HISTÓRICO

2. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Ministério do Turismo contra a Associação Kitesurf da Paraíba (AKP) e seus gestores, Gercino Oliveira Júnior e Rodrigo Palmeira da Silva, em razão da não aprovação da prestação de contas final dos recursos repassados por meio do Convênio 426/2006 para o patrocínio do evento "Superkite Brasil 2006", realizado no período de 17 a 24 de setembro de 2006.

3. Conforme disposto na cláusula quinta do termo de convênio, foram previstos R\$ 110.000,00 para a execução do objeto, dos quais R\$ 100.000,00 seriam repassados pelo concedente e R\$ 10.000,00 corresponderiam à contrapartida. Os recursos federais foram repassados por intermédio da Ordem Bancária 2006OB900563, datada de 09/10/2006 (peça 1, p. 123).

4. Considerando a ausência nexa causal entre a execução financeira da despesa e a execução da obra, em razão de alguns os cheques terem sido feitos em favor do presidente da entidade conveniente e de terceiros alheios aos contratados elencados na relação de pagamentos integrante da prestação de contas apresentada, por meio do Acórdão nº 2.944/2017-TCU-2ª Câmara, foram julgadas irregulares as contas responsáveis Gercino Oliveira Junior e Rodrigo Palmeira da Silva, ora recorrentes, condenando-os solidariedade ao pagamento de débito. Aos responsáveis, individualmente, também lhes foram aplicadas multas proporcional ao débito, prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

5. Examina-se, nesta oportunidade, os recursos de reconsideração interpostos pelo Srs. Gercino Oliveira Junior (peça 65) e Rodrigo Palmeira da Silva (peça 66) contra o citado julgado.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

6. Os recursos preenchem os requisitos de admissibilidade, conforme exigência do art. 33 da Lei 8.443/1992 (Lei Orgânica do TCU). Referem-se, ainda, a responsáveis legitimados e meio recursal adequado para impugnar o Acórdão nº 2.944/2017-TCU-2ª Câmara.

7. Dessa forma, ratificam-se as propostas de conhecimento dos recursos, com efeito suspensivo, formuladas nos exames de peças 71-73, acolhidas pelo Relator, Exm. Ministro Aroldo Cedraz de Oliveira, conforme Despacho de peça 75.

EXAME DE MÉRITO

8. Delimitação do recurso

9. Nos recursos trazidos, será necessário verificar, em síntese, se:

9.1. Preliminarmente

a) houve prescrição.

9.2. No mérito

a) o cumprimento do objeto ocorreu de forma regular, a despeito do atraso no repasse;

b) há responsabilidade solidária em relação ao ex-tesoureiro da Convenente;

10. PRELIMINARES

11. Da prescrição

12. Embora não tenha sido trazido nas razões recursais argumentos atinentes à prescrição, por se tratar de matéria de ordem pública tal instituto requer análise *ex officio*. Nessa lógica há diversos julgados, conforme excertos abaixo.

A ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do TCU deve ser aferida, independentemente de alegação da parte, em cada processo em que haja intenção de aplicação das sanções previstas na Lei 8.443/1992. (Acórdão 2.058/2017-TCU-1ª Câmara, de relatoria do Exm. Ministro Augusto Sherman)

A análise de ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do TCU deve ser feita em todos os processos pendentes de apreciação de recurso, mesmo que o recurso venha a não ser conhecido, inclusive o recurso de revisão, por se tratar de matéria de ordem pública. (Acórdão 993/2017-TCU-Plenário, de relatoria do Exm. Ministro Augusto Nardes)

13. Portanto, independentemente de argumentação em sede recursal, por ser tema de interesse público, deve-se examinar o instituto da prescrição no processo.

14. Análise

15. Inicialmente é oportuno registrar que a pretensão punitiva do TCU se subordina ao prazo geral de prescrição de 10 anos estipulado no art. 205 da Lei 10.406/2002 (Código Civil), cuja contagem se inicia na data de ocorrência da irregularidade sancionada e se interrompe, uma única vez, na data do ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva da parte, nos termos do art. 202, inciso I, do mesmo diploma legal.

16. Quanto à prescrição da pretensão punitiva, o certo é que o TCU, após intenso debate jurídico e divergência jurisprudencial, consolidou seu entendimento por meio de incidente de uniformização de jurisprudência, prolatado no âmbito do TC 030.926/2015-7, e por intermédio do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler, no sentido de que a pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União para imposição da penalidade de multa **subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil**, que é de 10 anos.

17. Definiu ainda a decisão oriunda do incidente de uniformização que interrompe a prescrição **o ato que ordenar a citação, audiência ou oitiva** das partes no âmbito do Tribunal de Contas.

18. Analisando-se os elementos dos autos, constata-se que o Despacho do Relator que ordenou as citações ocorreu em **08/10/2014 (peça 6)**, ou seja, em intervalo muito inferior a 10 anos do último pagamento realizado no âmbito do Convênio, **17/10/2006**, termo a quo para contagem do prazo prescricional.

19. Relativamente ao débito, o entendimento jurisprudencial pacífico é de que não têm caráter punitivo, possuindo, essencialmente, natureza jurídica de reparação civil pelo prejuízo causado ao erário, não sendo alcançada pelo instituto da prescrição. Portanto, são imprescritíveis, por força do art. 37, § 5º, da Constituição Federal de 1988 e da Súmula TCU 282. Nesse diapasão:

A tese fixada pelo STF no RE 669.069 (Repercussão Geral 666), que trata da incidência da prescrição nos débitos com a União decorrentes de ilícitos civis (prazo prescricional de

cinco anos), não alcança prejuízos que decorram de ilícitos administrativos, como a não comprovação da regular gestão de recursos públicos, que são imprescritíveis. (Acórdão 11.228/2017-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Benjamin Zymler)

A condenação em débito em processo de tomada de contas especial não tem caráter punitivo, possuindo, essencialmente, natureza jurídica de reparação civil pelo prejuízo causado ao erário, não sendo alcançada pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva. (Acórdão 4.214/2017-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Benjamin Zymler)

O reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva não implica o afastamento do débito, porquanto as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição Federal e da Súmula TCU 282. (Acórdão 76/2017-TCU-Plenário, relatora Ministra Ana Arraes)

Súmula TCU 282: As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis. (Acórdão 2.166/2012-TCU-Plenário, relatora Ministra Ana Arraes)

20. Na hipótese vertente, o termo inicial (*ad a quo*) para a contagem do prazo da prescrição da pretensão punitiva do TCU será o prazo final para a prestação de contas, que expirou no ano de 2006. Assim, considerando que as ordens para todas as citações foram dadas nos anos de 2014 e 2015 (peças 10-13 e 32-34), não transcorreu o prazo decenal (10 anos). Portanto, *a priori, in casu*, conforme a jurisprudência desta Corte de Contas Federal, não houve a prescrição da pretensão punitiva.

21. MÉRITO

22. Do cumprimento do objeto e do emprego regular dos recursos na execução da avença

23. Defendendo a regularidade das contas apresentadas, ambos os recorrentes argumentam que, na ocasião do julgamento do Acórdão condenatório, houve reconhecimento que o evento foi realizado de forma “excelente”, isto é, reconheceu-se a execução física do objeto satisfatória. Ademais, há atestos dos órgãos de fiscalização registrando que o campeonato de kitesurf (objeto do Convênio 426/2006) foi integralmente cumprido.

24. Assim, seria incoerente a imputação do débito por meras falhas formais na prestação de contas do ajuste. Complementando tais argumentações, em suas razões recursais, o Sr. Gercino Oliveira Júnior acrescenta as seguintes ponderações:

- a) houve atesto de realização do objeto no Relatório de Supervisão in loco do Ministério do Turismo, quando foi atribuído ao evento a nota “excelente”;
- b) a movimentação financeira/bancária da conta específica foi juntada e demonstra as despesas realizadas, conforme os documentos fiscais respectivos;
- c) eventuais falhas ou impropriedades nos pagamentos foram resultando da necessidade de alguns adiantamentos, haja vista que o repasse dos recursos federais (concedente) foi feito mais de 20 dia após a realização do evento;
- d) especificamente às Notas Fiscais 575 e 534, foram geradas em desacordo devido ao atraso dos recursos repassados. Portanto, o que houve foi apenas o ressarcimento ao conveniente dos pagamentos realizados às próprias custas decorrentes de atrasos na liberação; e
- e) a possibilidade de ressarcimento ao conveniente é prevista na legislação que regulamentava os convênios (Portaria Interministerial CGU/MF/MP 507/2011).

25. Análise

26. Incontrovertida a execução do objeto, o cerne do caso, isto é, a sucumbência sofrida, é fundamentada nas inconsistências na documentação apresentada a título de prestação de contas, conforme registrado no Voto do relator do Acórdão nº 2.944/2017-TCU-2ª Câmara.

2. Não há dúvidas acerca da realização do evento, que foi atestada por meio de fiscalização in loco conduzida por servidores do MTur (peça 1, pp. 143-147). Entretanto, a prestação de contas do convênio foi rejeitada por inconsistências na documentação apresentada.

3. Elementos adicionais, coletados no âmbito da instrução processual, em particular o extrato bancário da conta específica (peça 26), permitiram verificar que os cheques foram todos emitidos em nome de Gercino Oliveira Júnior, então presidente da AKP/PB, ou da Tai Produções e Eventos Ltda., sociedade que não integra o rol das empresas contratadas.

4. Como não foi possível estabelecer vínculo entre esses comprovantes e as respectivas despesas, Gercino Oliveira Júnior, ex-presidente, Rodrigo Palmeira da Silva, ex-tesoureiro, e a associação foram citados solidariamente em relação ao total de recursos transferidos. (Trechos do voto do Ministro-Relator, Acórdão 2.944/2017-TCU-2ª Câmara)

27. Assim, o débito total (R\$ 34.355,90) é composto pelas Notas Fiscais 575 (R\$ 14.600,00) e 534 (R\$ 6.400,00), além da diferença da cotação do dólar não justificada no Invoice 70907 (R\$ 13.355,90).

28. Quando as razões recursais acerca do repasse tardio e da utilização do pagamento antecipado e a futura compensação, também é indiscutível que o repasse federal sofreu atraso significativo, o que justificou a flexibilização da análise inicial da prestação de contas, inclusive considerando alguns pagamentos realizados antes da recepção dos recursos a título de compensação (Notas Fiscais 38, de 03/07/2006 e 124, de 02/10/2006).

29. Contudo, recebendo os recursos federais, pagamentos posteriores não necessitavam de ressarcimento, bem como não poderiam ser realizados sem a observância dos requisitos legais:

a) As Notas Fiscais 575 e 534 foram emitidas em 11/11/2006 e 04/12/2006, respectivamente, e pagas em 17/10/2016, ou seja, após o recebimento dos recursos federais (crédito ocorreu em 09/10/2006), porém, mesmo assim, os pagamentos foram realizados diretamente a empresa estranha ao objeto, ou seja, por meio inidôneo, prejudicando a capacidade de identificação do real destinatário do dinheiro.

30. Sobre esse ponto, há entendimento de que a emissão de cheque nominal à própria entidade beneficiária ou a seu representante legal dos recursos do convênio ou ainda a pessoas estranhas impede a comprovação do liame causal entre os recursos transferidos e as despesas realizadas (Acórdão 3.287/2017-TCU-2ª Câmara, relator Ministro Marcos Bemquerer). Nesse sentido há outros julgados que abordam de forma similar a questão.

A movimentação dos recursos transferidos à conta bancária específica do convênio por meio de cheque nominal à prefeitura, e não à empresa contratada, impossibilita o estabelecimento do nexo de causalidade entre origens e aplicações dos recursos, não elidindo essa irregularidade o fato de a conta específica ter sido aberta em agência bancária situada em outro município. O desconto do cheque se dá no interesse privado da contratada, não cabendo ao gestor deslocar-se ao município vizinho para sacar o dinheiro, com uso do cheque, e efetuar o pagamento em espécie. (Acórdão 4.626/2016-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Augusto Sherman)

A emissão de cheques nominais à própria entidade beneficiária de recursos de convênio e o saque em espécie impedem a comprovação do nexo causal entre os recursos transferidos e as despesas realizadas, além de configurar prática vedada pelos normativos. (Acórdão 3.005/2016-TCU-Plenário, relator Ministro Augusto Sherman)

A realização de saques contra a conta de convênio, por meio de cheques nominativos à prefeitura, impede o estabelecimento do nexo entre os recursos sacados e a execução do objeto pactuado. (Acórdão 2.823/2016-TCU-1ª Câmara, relator Ministro Weder de Oliveira)

A retirada em espécie de recursos de convênio, por meio de cheques nominais à própria prefeitura, impede o estabelecimento de nexo de causalidade entre as quantias repassadas e os pagamentos efetuados e sujeita o gestor que cometeu a irregularidade a responder pela devolução integral do valor recebido, mesmo quando houver execução parcial do objeto. (Acórdão 4.443/2014-TCU-1ª Câmara, relator Ministro José Múcio Monteiro)

31. Verificando o extrato bancário da conta-corrente do ajuste (peça 23, p. 7-8), é possível constatar que os Cheques 85005 (R\$ 75.000,00) e 85006 (R\$ 10.000,00) foram compensados na data 17/10/2006. Conforme os extratos dos cheques emitidos (peça 26) a favorecida foi a empresa Tai Produções e Eventos, pessoa não constante na lista de pagamentos aprestanda na prestação de contas (peça 1, p. 211). Por conseguinte, a emissão de cheques a empresas não contratadas após a execução do objeto impede a comprovação da regular aplicação dos recursos.

32. Dessa forma, reiterando, a origem da sucumbência da condenação, isto é, os fundamentos que deram origem à imputação das irregularidades aos recorrentes foram baseados em informações e documentos que caracterizaram a **ausência de nexo de causalidade** entre os recursos repassados/recebidos e os serviços alegadamente prestados. Em outras palavras, não foi dado como premissa que os serviços não foram prestados, mas que não foi comprovado que os recursos federais recebidos foram devidamente empregados no cumprimento do objeto (Notas Fiscais 575 e 534).

33. Relativamente a Invoice/fatura 70907, foi emitida pelo valor de US\$ 33.187,00, sendo que, no dia de sua emissão, correspondia a R\$ 71.644,10 (valor do dólar em 09/10/2006: R\$ 2,1588), não tendo sido apresentada justificativa para a diferença do valor pago à Tai Produções e Eventos, que foi de R\$ 85.000,00. Não sendo realizadas razões recursais e nem tendo sido apresentados documentos e/ou informações justificadoras complementares, tal diferença permanece não comprovada, devendo permanecer o respectivo débito impugnado.

34. Diante do exposto, entende-se por negar provimento às razões recursais apresentadas acerca da regularidade das contas apresentadas, especialmente dos pagamentos realizados por meio das Notas Fiscais 575 e 534 e a diferença não justificada da Invoice 70907.

35. Da solidariedade

36. O tesoureiro da associação à época dos fatos, Sr. Rodrigo Palmeira da Silva, defendendo sua irresponsabilidade, alega que não há de se falar em responsabilidade solidária, por ausência de previsão legal.

37. Análise

38. A responsabilização do tesoureiro da entidade conveniente foi lastreada nas assinaturas constantes dos cheques nominiais emitidos (peças 1, p. 149-213, 23, 26 e 33).

39. De acordo com o Estatuto Social da Associação de Kitesurf da Paraíba (ARP), conforme peça 1, p. 39-45), Capítulo II, competia ao Tesoureiro *“arrecadar as taxas da associação, efetuar o pagamento das despesas, autorizar, assinar cheques e documentos em conjunto com o presidente, apresentar relatório financeiro para ser submetido à assembléia geral”*.

40. Dessa forma, a emissão dos cheques referentes as despesas impugnadas (Notas Fiscais 575, 534 e Invoice 70907) foi de responsabilidade do Tesoureiro da instituição.

41. Segundo o art. 12, inciso I, da Lei 8.443/1992 (LO/TCU), verificada irregularidade nas contas, o Relator ou o Tribunal “definirá a responsabilidade individual ou solidária pelo ato de gestão inquinado”. Ainda, conforme art. 16, § 2º, alíneas “a” e “b”, do mesmo normativo, na hipótese de dano ao Erário decorrente de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico, o Tribunal, ao julgar irregulares as contas, fixará a responsabilidade solidária do agente público que praticou o ato irregular, e do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado.

42. Portanto, além de prevista a responsabilidade no Estatuto Social da concedente, a solidariedade no caso é baseada também no poder-dever do Tribunal de Contas da União de investigar e responsabilizar os responsáveis e eventuais terceiros que concorreram para a irregularidade impugnada.

43. Dessa forma, não merece provimento as razões recursais apresentadas pelo Sr. Rodrigo Palmeira da Silva, referentes a ausência de previsão para fins de responsabilização solidária.

CONCLUSÃO

44. Em face da análise das razões recursais apresentadas, concluiu-se que:

a) não ocorreu a prescrição da pretensão punitiva do TCU em relação aos recorrentes. O prazo final para prestação de contas (prazo inicial) foi no ano de 2006 e as citações ocorreram nos anos de 2014 e 2015, ou seja, não tendo transcorrido os 10 anos exigidos para a consideração da prescrição.

b) apesar do repasse tardio e da consideração da necessidade de reembolso em relação a algumas despesas pagas antecipadamente, não foi possível estabelecer o nexos causal entre os recursos repassados/recebidos pela convenente e as despesas realizadas (Notas Fiscais 575 e 534), bem como não foi feita justificativa em relação ao pagamento a maior feito por meio da invoice/fatura 70907.

c) a responsabilização do Tesoureiro está baseada no Estatuto Social da instituição convenente e na legislação orgânica do TCU, por meio do seu poder-dever de fiscalizar e responsabilizar os responsáveis e eventuais terceiros que concorreram para a irregularidade impugnada.

V – PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

45. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo-se:

I – **conhecer dos recursos de reconsideração** interpostos pelos recorrentes Gercino Oliveira Junior e Rodrigo Palmeira da Silva contra o **Acórdão nº 2.944/2017-TCU-2ª Câmara**, e, no mérito, negar-lhes provimento.

II – **dar ciência** da deliberação aos recorrentes, aos órgãos/entidades interessados e à Procuradoria da República no Estado da Paraíba [cf. item 9.4 do acórdão recorrido].”

É o Relatório.